

mandato expreso ó tácito. Pero poco importa, no era una gestión de negocios, la Corte lo declara. Luego no se puede decir que la jurisprudencia de la Corte de Casación sea contraria á nuestra opinión. (1)

21. El modo de calcular los intereses ha dado lugar á una dificultad que se llevó ante la Corte de Casación. No siempre es necesario que el mandatario reclame los intereses por vía de acción; puede imputar las sumas que recibió para el mandante á los intereses de los adelantos antes de cargarlos al capital. Se ha contestado la legalidad de este modo de imputación ó de pago. La Corte de Casación se ha pronunciado por la legalidad. En la especie los adelantos eran efectivamente liquidados y los intereses se debían en virtud de la ley á partir del día igualmente cierto en que habían tenido lugar. El mandatario compensó los intereses de sus adelantos con las sumas que recibía para el mandante á medida que las cobraba. La sentencia atacada, y en el recurso la Corte de Casación, decidieron que el mandatario estaba en su derecho. Sin duda, dice la Corte de Metz, hubiera sido más ventajoso al mandante que la imputación se hiciera en el capital de los adelantos dejando debidos los intereses vencidos, los cuales no producían intereses; pero el mandante no puede obligar al mandatario á proceder así; tiene derecho á los intereses desde que cobra; puede, pues, abonar las sumas que recibe á los intereses. Solamente procediendo así puede evitar el anatocisma que la ley prohíbe; debe, pues, tener cuidado, si el abono no basta para saldar los intereses vencidos, de llevar en una columna especial los intereses parciales de los que no ha dado recibo para que no produzcan intereses. (2)

1 Hay sentencias recientes de cortes de apelación en sentido contrario, pero sin motivos. Pav., 30 de Noviembre de 1869 (Daloz, 1874, 5, 284); Lieja, 21 de Octubre de 1873 (Pasieris. 1874, 2, 16).

2 Metz, 12 de Febrero de 1867, y denegada, 23 de Noviembre de 1858 (Daloz, 1859, 1, 131).

§ III.—PAGO DEL SALARIO.

22. Según el art. 1999 el mandante debe pagar al mandatario sus salarios si le fueron ofrecidos. La ley pone el salario en la misma línea que los anticipos y los gastos; sin embargo, el art. 2001 establece una diferencia importante entre estos dos créditos: los anticipos producen intereses de plano, mientras que los salarios permanecen bajo el imperio del derecho común; no producen, pues, intereses sino desde el día de la demanda. El motivo por el que la ley concede los intereses al mandatario por los anticipos que hace no recibe aplicación al salario. No quiere la ley que el mandatario pierda; cuando, pues, se le quita el goce de la suma que anticipa por el mandante es justo que éste se lo pague. Esto supone que la suma se toma del patrimonio del mandatario; y no sucede así con el salario, éste es una utilidad del mandatario, sólo está privado de esta utilidad cuando lo reclama; se debe, pues, aplicar al salario la regla general que rige los intereses: sólo se deben á partir de la demanda.

La jurisprudencia aplica este principio al notario, que considera como un mandatario aunque sólo desempeñe las funciones de notario. Le concede, en consecuencia, el interés de los anticipos (núm. 17), pero no le da el interés de sus honorarios. (1) En nuestra opinión el notario, como tal, no es un mandatario. Esto importa poco para la decisión de nuestra cuestión; permanece en todo caso bajo el imperio del derecho común en lo relativo á los intereses de sus honorarios; no se le deben como funcionario, puesto que la ley no se los concede y se los niega aunque fuera mandatario (art. 2001).

23. La doctrina y la jurisprudencia admiten también otra diferencia entre el salario y los anticipos. Hemos di-

1 Riom, 8 de Diciembre de 1838 (Daloz, en la palabra *Mandato*, número 374, 2.º)

cho ya que, en la opinión general, el salario estipulado por el mandatario puede ser reducido si los tribunales lo encuentran excesivo. Mientras que el mandante no puede, en lo general, hacer que reduzcan el monto de los gastos y anticipos: el art. 1999 lo dice. Esta disposición ha ministrado un argumento á la opinión general relativa á la reducción del salario. La ley en su primer inciso obliga al mandante á reembolsar los anticipos y á pagar el salario; en su segundo inciso declara que los anticipos no pueden ser reducidos; no dice que el salario no lo puede ser; lo que indica la intención del legislador en permitir la reducción del salario. (1) El argumento es de extremada debilidad, como todos los raciocinios que se fundan en el silencio de la ley. En realidad no hay diferencia, bajo el punto de vista de la opinión general, entre los anticipos y el salario; en efecto, los gastos pueden también ser reducidos cuando son excesivos. En la opinión que hemos enseñado hay una diferencia entre los anticipos y los adelantos; éstos pueden ser reducidos cuando son excesivos, mientras que el salario no lo puede ser por causa de exceso. Esta diferencia se explica muy fácilmente. El salario se debe en virtud de una convención, y las convenciones son la ley de las partes y de los jueces; lo que excluye toda modificación y, por consiguiente, toda reducción del salario convenido. No sucede lo mismo con los anticipos; se supone que las partes no han hecho ninguna convención relativa á los gastos; desde luego quedan sometidas al derecho común, según el cual el mandatario no puede reclamar gastos que se deben por su culpa, y la tiene cuando hace gastos excesivos.

24. Según el art. 1999 el salario debe pagarse cuando ha sido ofrecido. Esto es la ley del contrato y debe recibir su aplicación. Se ha contestado el principio en el caso siguiente. Un mandatario fué encargado de vender una fin-

1 Pont, t. I, p. 583, núm. 1108.

ca, el mandante le ofrece una suma de 1200 francos por honorarios en el caso en que tenga lugar la venta. Más tarde se modificó la convención en el sentido de que el mandante ofreció una suma de 2500 francos si el mandatario llegaba á cambiar la finca por un castillo vecino. El agente consiguió su propósito: el cambio tuvo lugar; no obstante, el mandante se negó á pagar los honorarios ofrecidos por motivo de que el mandatario había sido encargado por la otra parte también de negociar el cambio y que por este punto se le había ofrecido una suma de 2500 francos. Recibiendo por el mismo negocio un salario de ambas partes, cuyos intereses eran necesariamente opuestos, ¿no resultaba que debía perjudicar á una ó á otra, y quizá á ambas? Tal era la pretensión del primer mandante; no fué acogida. Si, dijo la Corte de Lyon, el mandatario hubiera tenido poder para consumir el cambio sin la intervención de los mandantes se hubiera podido decir que había descuidado los intereses de uno y de otro, y aun así el mandante hubiera tenido que probar el perjuicio que sufría por culpa del mandatario; si esta prueba hubiera sido dada hubiera podido pedir la aplicación del art. 1999, segundo inciso, que prevee el caso de culpa. En el caso el mandante fundaba su demanda sólo en la existencia de dos mandatos; pero estos dos mandatos y el negocio que se había verificado no ligaban á los mandantes; estaban libres de no cambiar ó modificar el proyecto de cambio; esto es lo que hicieron. Esto excluía todo perjuicio, luego toda culpa, y, por tanto, la convención relativa al salario debía ejecutarse. (1)

25. El art. 1999, segundo inciso, dice: "*Si no hay ninguna culpa imputable al mandatario el mandante no puede dispensarse de pagar el salario aunque el negocio no hubiera surtido.*" Hemos ya explicado esta disposición en la aplicación que la ley hace de ella á los anticipos (núm. 8). En

1 Lyon, 9 de Agosto de 1843 (Daloz, en la palabra *Mandato*, núm. 333).

lo relativo al salario la aplicación no sufre ninguna dificultad. Hay culpa por parte del mandatario cuando no hace lo que debía hacer ó cuando lo hace mal, y ¿puede reclamar un salario que le fué concedido para hacer una cosa cuando no la hizo? Esto sería reclamar un salario sin causa, puesto que la causa del salario es el compromiso contraído por el mandatario. Lo mismo sería si el mandatario hubiera cumplido mal su mandato. Aquí hay, sin embargo, diferencias, un más y un menos. Cada parte tiene su obligación: el mandatario debe girar el negocio y el mandante debe pagar el salario. Si el mandato es ejecutado, pero mal, el mandatario tiene que pagar daños y perjuicios por su culpa; estos daños y perjuicios vendrán reduciendo su salario, pueden aún ser mayores que éste; en este caso se entiende que el derecho al salario se vuelve ineficaz.

Citaremos un ejemplo tomado en la jurisprudencia. Un antiguo emigrado encargó á un mandatario de cobrar la indemnización á la que tenía derecho en virtud de la ley de 1825; la convención estipulaba un salario de 5 p. S sobre el monto de la indemnización. Esta fué fijada en 70,025 francos. El mandante se negó á pagar los honorarios convenidos porque el mandatario nada había hecho por la liquidación de su crédito, todas las gestiones habían sido hechas por su yerno. Esta defensa fue acogida por la Corte de París y, en el recurso, por la de Casación. La Cámara de Requisiciones dijo muy bien que en derecho el mandatario que no hizo nada para el cumplimiento de su mandato no sólo no tiene acción á reclamar su salario sino que responde por los daños y perjuicios que pudieran reclamar por la inejecución. Y la sentencia atacada declaraba que el mandatario no había justificado la menor gestión ni ningún anticipo para la ejecución del mandato que había aceptado; de modo que el mandante había sido obligado á escoger un nuevo mandatario para obtener la liquidación de su indemnización. ¿Qué

contestaba el mandatario? Que el salario se le debía por sólo estar terminada la liquidación. Contestación derisoria. El salario está convenido no para hacer nada sino para hacer; es, pues, necesario que la cosa se haga por el mandatario; si se hace sin él y por gestiones de otra persona hay inejecución del mandato, y no es por la inejecución por la que se ofreció un salario. (1)

26. Con más razón el mandatario no puede reclamar su salario cuando es culpable de dolo. Hemos relatado más arriba el escandaloso negocio en el que tres mandatarios en complicidad habían engañado á personas llamadas á una sucesión, haciéndolas creer que había dificultades cuando no las había. Los mandatarios se atrevieron, sin embargo, á reclamar su salario, como si pudiera haber salario de dolo. La Corte de Casación contesta que el poder mismo que habían sorprendido por dolo estaba viciado y nulo, la convención del salario caía con el mandato, y que sólo quedaba para con los pretendidos mandatarios el hecho de haberse inmiscuido en negocios ajenos, hecho cumplido no en interés de los mandantes sino en provecho personal de los demandantes, lo que excluye absolutamente toda idea de salario y honorarios. (2)

27. ¿Qué debe decidirse si el mandato no pudo ser cumplido por un hecho independiente de la voluntad del mandatario, un caso fortuito, una enfermedad? Suponemos un mandato propiamente dicho; es decir, un negocio en el que el mandatario representa al mandante. Deben, pues, apartarse los ejemplos que Troplong toma en el derecho romano de un profesor ó de un abogado; (3) esto no es un mandato, es un arrendamiento de obra. (4) Traducimos la solución

1 Denegada, 4 de Noviembre de 1834 (Dalloz, en la palabra *Mandato*, número 341, 1.º) Compárese Burdeos, 19 de Noviembre de 1826 (Dalloz, *ibid.*, número 341, 2.º)

2 Denegada, 7 de Agosto de 1837 [Dalloz, en la palabra *Mandato*, número 75].

3 Troplong, *Del mandato*, números 641-651.

4 Véase el tomo XXVII de estos *Principios*, número 333.

de estas cuestiones al título *De los Arrendamientos*. Esta opinión lastima prejuicios tradicionales; creemos haberlos contestado, y es inútil renovar este debate.

En cuanto al mandato verdadero, tal como el de un abogado, la cuestión de saber cuál es el derecho del abogado cuando un caso fortuito ó de fuerza mayor le impide cumplir su mandato debe resolverse con distinciones. Si el abogado no hizo nada todavía en el momento en que surge el impedimento queda librado de su obligación y no puede reclamar ningún salario; esto es evidente. Si, como es de uso, el cliente había consignado sumas destinadas á cubrir los gastos, anticipos ú honorarios, ¿podrá repetir lo que pagó? La afirmativa nos parece segura, por más que digan los jurisconsultos romanos, y con ellos Troplong. Ya no estamos regidos por el Digesto, estamos bajo el imperio del Código Civil. Y ¿qué dice el Código? Que aquel que no debe puede repetir lo que pagó indebidamente (art. 1235.) Y el cliente que consigna una suma en manos del abogado lo hace en vista del negocio en el que el abogado debe representarlo, es un pago anticipado; y no hay pago sin deuda, dice la ley, y no puede haber deuda de un mandato cuando el mandatario estuvo en la imposibilidad de cumplir dicho mandato.

Si el impedimento surge durante el mandato y cuando ya existe un principio de ejecución ¿Podrá el mandatario reclamar todo el salario? Es seguro que el abogado no podría reclamar más que los anticipos que hubiera hecho; y si el cliente había consignado una suma superior podría repetir lo que excede el gasto real, pues el excedente es un pago indebido. ¿No debe decirse otro tanto del salario? En nuestro concepto sí. La ley pone el salario del mandatario en la misma línea que los anticipos, excepto que el salario no produce intereses de pleno derecho. Y no hay ninguna razón para conceder al mandatario el salario completo

cuando no cumplió el mandato más que en parte; es para el cumplimiento total por lo que el salario fué estipulado. Agregamos que si el salario hubiera sido consignado de antemano el mandante podría repetirlo en parte. Se pretende que esta repetición sería poco favorablemente acogida. (1) ¿Preguntamos con qué derecho desearía un juez una demanda que tiene en su favor el texto y el espíritu de la ley?

Hay más de un motivo de duda en lo se refiere al derecho del mandatario á una parte de su salario. En el ejemplo que hemos escogido el derecho del mandatario no es muy dudoso, puesto que la ejecución parcial del mandato aprovecha al mandante. Pero si se tratara de un hecho indivisible cuya prestación debe ser completa para que haya ejecución, y del que la prestación parcial ni siquiera se concibe, creemos que el mandatario no tendría derecho á ningún salario. Esto es la aplicación del derecho común. Traducimos á lo dicho en el título de las *Obligaciones*, en el capítulo de la extinción de las obligaciones por efecto del caso fortuito (t. XVIII, núm. 509.)

28. La revocación del mandato asalariado da también lugar á alguna dificultad. Si la revocación tiene lugar por causa de negligencia es seguro que el mandatario no puede reclamar salario; este caso entra, en realidad, en la aplicación del art. 1999; en caso de culpa el mandatario no puede reclamar salario; y, en el caso, la culpa consta por el hecho de la revocación del mandato. La Corte de Agén lo sentenció así en términos bastante poco jurídicos; no insistiremos en los vicios de redacción, siendo muy antigua la sentencia, en el fondo; la Corte sentenció bien. El mandatario estaba encargado, mediante una indemnización de 1500 francos, de perseguir un proceso. La Corte no hace mal en mancillar la falta de delicadeza de un hombre revestido de un carácter público que estipulaba un salario con la cláusula

1 Pont, t. I, p. 582, núm. 1106, según Troplong.

sula de que tendría derecho á la indemnización aunque no hiciera diligencia alguna. Esto no sería ya un mandato, sería una liberalidad; y la intención de los mandantes no era gratificar al mandatario; la convención era, pues, nula á este respecto. De hecho el mandatario nada hizo sino dos citaciones de que podía repetir los gastos; por lo demás, ninguna diligencia; no podía, pues, reclamar nada á título de mandatario, ni siquiera intentar presentar el mandato como una liberalidad. (1)

Ha sucedido que un mandatario revocado continúe su gerencia después de la revocación. ¿Tiene derecho por este punto á una indemnización? La Corte de Bruselas decidió la cuestión negativamente, y con razón. Ya no hay mandato, puesto que está revocado; no hay gestión de negocio, puesto que el dueño ha manifestado su voluntad de que cese de girarlo el mandatario. Sólo podía haber una acción *de in rem verso*, acción fundada en este principio de equidad: que nadie puede enriquecerse á expensas ajenas; y en el caso el mandante no se había enriquecido á expensas del gerente, puesto que en el momento en que revocaba los poderes del primer mandatario constituía un segundo igualmente asalariado; por tanto, la gerencia del mandatario revocado no le aprovechaba en nada. (2)

29. ¿Puede el mandante retener el salario hasta que el mandatario dé cuenta entera? Fué sentenciado que no tenía este derecho. (3) En efecto, ambas obligaciones no dependen una de otra. ¿Cuándo se da cuenta? Cuando la gerencia está terminada, y desde que lo está el mandatario tiene derecho al salario. ¿Podría, en este caso, el mandante exigir una caución? Así se enseña. (4) Esto nos parece

1 Agén, 20 de Noviembre de 1811 [Daloz, en la palabra *Mandato*, núm. 347].

2 Bruselas, 24 de Febrero de 1810 (Daloz, en la palabra *Mandato*, número 445, 1.º)

3 Rennes, 9 de Abril de 1827 [Daloz, en la palabra *Mandato*, núm. 72].

4 Pont, t. I, p. 589, núm. 1119.

dudoso; no hay más caución que la que estipulan las partes y la que ordena la ley; y en el caso no había caución estipulada ni caución legal; lo que nos parece ser decisivo.

30. ¿Cuál es la duración de la acción del mandatario por pago de su salario? De derecho común dura treinta años. Hay excepciones. La acción de los abogados contra sus clientes está limitada á dos daños (art. 2273). La de los diligenciaros sólo dura un año para el salario de las actas que notifican y de las comisiones que ejecutan. La disposición del art. 2272 no deroga el derecho común en lo que se refiere al salario, pues les es debido en su calidad de oficiales ministeriales, y con este título no son mandatarios. No se puede decir que representan á las partes; obran como oficiales públicos, y con esta calidad no son mandatarios. (1)

§ IV.—DE LA INDEMNIZACION POR PERDIDAS.

31. «El mandante debe también indemnizar al mandatario por las pérdidas que éste sufrió á ocasión de su gerencia, sin que le sea imputable una imprudencia» (art. 2000). Se concibe que el mandatario tenga una acción de indemnización por las pérdidas que le proporciona la ejecución del mandato, pues es de principio que no puede perder en un negocio que sólo interesa al mandante. Pero la aplicación del principio hace nacer una dificultad que los autores del Código han decidido contrariamente á la doctrina de Pothier. Según este autor habría que distinguir: si el mandato es la *causa* de la pérdida que sufre el mandatario tiene derecho á una indemnización, pero no puede pedir que le indemnicen de las pérdidas que sufre á *ocasión* del mandato. Esta es la aplicación de las reglas generales que la ley sigue en materia de daños y perjuicios; el deudor, aun

1 Pont, t. I, p. 590, núm. 1120.